
REVISTA DE DERECHO UNED, NÚM. 20, 2017

EL ORIGEN NORMATIVO DE LOS SERVICIOS MUNICIPALES DE PRESTACIÓN OBLIGATORIA

Antiguo régimen y primer constitucionalismo

THE NORMATIVE ORIGIN OF THE MUNICIPAL PUBLICS UTILITIES OF MANDATORY PROVISION

Ancient regime and first constitutionalism

CARMEN RAMÍREZ BERNAL,

Secretaria, categoría de entrada.

Doctoranda Departamento de Derecho Administrativo UNED.

«Si la grandeza e independencia de los pueblos son,
en gran parte, obra de sus Gobiernos, el bienestar
y la satisfacción de las necesidades vitales son más
bien resultado de sus instituciones municipales y provinciales»¹

Resumen: Somos testigos de un tiempo de vertiginoso cambio en conceptos tradicionales del derecho administrativo, como el de servicio público, tanto en su acepción material como orgánica.

Merece reseñar, en medio de tanta incertidumbre, cómo servicios tan relevantes para el desenvolvimiento digno de la vida humana, como los **servicios municipales de prestación obligatoria** (art. 26 LRBLR), permanecen sin grandes variaciones en la esfera de atribuciones municipales, desde el constitucionalismo gaditano.

¹ *Vid.* JORDANA DE POZAS, L., «Tendencias europeas actuales del régimen local», Discurso leído el día 19 de enero de 1948, en su recepción pública, por el Excmo. Sr. D. Luis Jordana de Pozas y contestación del Excmo. Sr. D. Raimundo Fernández Cuesta, Imprenta Viuda de Galo Sáez, Madrid, 1948, pág. 93.

Indudablemente, de esta permanencia se deduce la indudable utilidad secular de nuestras instituciones municipales para la atención de las necesidades colectivas.

Entre todos los servicios de prestación obligatoria, analizamos el origen de tres que entendemos particularmente emblemáticos: el abastecimiento de agua a poblaciones, el servicio de recogida de residuos sólidos urbanos y el transporte colectivo urbano.

Palabras clave: servicios municipales de prestación obligatoria.

Abstract: We are witnesses of a time of a vertiginous change about traditional concepts of administrative law, like public utilities, in its material and subjective acceptance.

Deserve to review, in the midts of such uncertainty, how public utilities so relevant to the development worthy of human life, like **municipal public utilities of mandatory provision** (art. 26 LRBRL), remain largely unchanged in the area of municipal attributions, since the first constitutionalism.

Without doubt, of this permanence it follows the undoubted secular utility of our municipal institutions to meet the collective needs.

Among all mandatory services we analyze the origin of three that we consider particularly emblematic: water supply to populations, urban solid waste collection service, and urban collective transport.

Key words: municipal public utilities of mandatory provision.

Sumario: I. El comienzo de la positivación de las competencias locales: antiguo régimen y albores del constitucionalismo español. *I.A La policía urbana y las competencias del corregidor. I.B Las aguas y su publicación medieval. I.C El transporte de mano y competencias reales.* II. Primeras normas de régimen local: la policía y fomento como formas de actuación administrativa durante la consagración del Estado liberal. *II.A Normativa local durante la ocupación francesa. II.B Normativa derivada del constitucionalismo gaditano. II.B.1 La consagración de las competencias municipales en la Constitución de 1812. Comparación con la doctrina del pouvoir municipal francés. II.B.2. Determinación de competencias locales y control de la gestión municipal por las diputaciones provinciales. II.B.3 Abolición de los señoríos jurisdiccionales y la competencia municipal en materia de aguas. II.B.4 Instrucción de 1813. II.B.5 Instrucción de 1823.* III. Conclusiones.

Recepción original: 24/05/2017

Aceptación original: 29/03/2017

Al estudiar los servicios municipales de prestación obligatoria, todos hemos tenido la intuición, más o menos fundada, de que responden a atribuciones municipales tradicionales. Esta intuición, desde luego, puede ser corroborada. De gran raigambre histórica, los servicios municipales de prestación obligatoria se remontan a la España bajomedieval, y fueron amparados por el constituyente gaditano sin grandes variaciones.

Con independencia de las dos grandes variables –centralización/descentralización y liberalismo/intervencionismo– que inciden ineludiblemente en la configuración de las entidades locales y concretan su quehacer en cada momento histórico, los servicios de prestación obligatoria se han mantenido secularmente en la esfera competencial de los municipios.

Vivimos en una época de constantes y rápidos cambios. Esta evolución vertiginosa se traduce, claro está, en la determinación de las funciones públicas a atender. La actividad prestacional pública se ha visto sometida a grandes tensiones, y adelgazada sustancialmente, mediante la liberalización de importantes sectores de servicios².

Con el presente artículo pretendemos indagar en el origen normativo de los servicios de prestación obligatoria en España. Su carácter sedicentemente municipal, con escasas variaciones a lo largo de la evolución del régimen local, es una circunstancia que, por sí misma, merece ser reseñada. Entre todos los servicios, analizamos más profundamente tres que entendemos particularmente emblemáticos: el abastecimiento de agua a poblaciones, el servicio de recogida de residuos sólidos urbanos y el transporte colectivo urbano.

I. EL COMIENZO DE LA POSITIVACIÓN DE LAS COMPETENCIAS LOCALES: ANTIGUO RÉGIMEN Y ALBORES DEL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL

Comenzamos en este punto de la historia de España porque es el momento en que se gesta el derecho administrativo, y la configuración de los municipios como entes político administrativos, que ser-

² Vid. PAREJO ALFONSO, L., «Estado y procesos de cambio. Del Estado prestacional al garante de la prestación», *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, vol. n.º 33, 2015. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://www.asambleamadrid.es/RevistasAsamblea/ASAMBLEA%2033%20COMPLETA.pdf>.

Así, también, ESTEVE PARDO, J., *Estado garante: idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2015.

vían de cauce a las políticas regias, permitiendo su implantación en todo el territorio nacional³, a través de la división corregimental⁴.

Podríamos afirmar que, en buena medida, las instituciones locales del siglo XVIII son heredadas de la tradición histórica española, esencialmente bajomedieval⁵. Tradicionalmente correspondían a los municipios bajomedievales atribuciones coincidentes, si bien condicionadas por el tamaño de su población. En concreto, una de las mayores preocupaciones de los regidores eran los abastecimientos, constituyéndose a tal efecto una red de pósitos y mercados municipales. Otra de las mayores preocupaciones era la policía urbana, de la que formaba parte, entre otros menesteres, la limpieza y saneamiento de las ciudades. Por último, el nacimiento de una incipiente planificación urbanística, para evitar el hacinamiento y el orden y seguridad pública, completaban las atribuciones de los municipios en la Edad Moderna.

I.A La policía urbana y las competencias del corregidor

En concreto, y centrándonos en la policía urbana, ésta era regulada a través de ordenanzas de policía y buen gobierno de los pueblos⁶. La

³ Vid. La ponencia de BERMÚDEZ AZNAR, A., «Marco jurídico del municipio en el tránsito del antiguo régimen al estado constitucional», en AA.VV., *El municipio constitucional*, Seminario de Historia de la Administración, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2003, págs. 27-47. En tal ponencia se pone de manifiesto la escasa bibliografía existente, y cita bibliografía de mucha utilidad, de carácter general, en concreto: «El régimen municipal y sus reformas en el siglo XVIII», en *Revista de Estudios de la Vida Local*, 190 (1976), págs. 249 y ss., posteriormente incluido en la obra de conjunto *Sobre el Estado y la Administración de la Corona de Castilla en el Antiguo Régimen*, Madrid, 1981, págs. 203-234; así como «La Administración española en el siglo XVIII», en el vol. X.2 de la *Historia General de España y América*, Madrid, 1984, págs. 87-143; por último «La reconstrucción de la administración territorial y local en la España del siglo XVIII» en el vol. XXIX de la *Historia de España* de Menéndez Pidal, Madrid, 1985, págs. 177-221.

También se pone de manifiesto que la mayoría de estudios monográficos lo han sido sobre los cargos concejiles y las haciendas locales, no en relación a las competencias.

⁴ Vid. GONZÁLEZ ALONSO, B., «El régimen municipal y sus reformas en el siglo XVIII», *Revista de Estudios de la Vida Local* (1942-1984), vol. 190, 1976. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=REALA&page=article&op=view&path%5B%5D=7958&path%5B%5D=8007>.

⁵ Para un acercamiento general al tema, ver MERCHÁN FERNÁNDEZ, C., *Gobierno municipal y administración local en la España del Antiguo Régimen*, Tecnos, Madrid, 1988.

⁶ Vid. CARLOS IV, *Novísima Recopilación de las leyes de España: dividida en XII libros: en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II y se incorporan las pragmáticas, cédulas, decretos, ordenes ... expedidos hasta 1804. mandada formar por Carlos IV*, T. III, Facsímil, Madrid, s.n., 1805, págs. 293-295. [Consulta: 01/12/16]. Disponible en <http://bvpb.mcu.es/es/consulta/registro.cmd?id=403945>. Ver, en concreto, el Tít. III del Libro VII, «De las Ordenanzas para el buen gobierno de los

limpieza y saneamiento tenía una íntima conexión con el mantenimiento de la salubridad pública, en su vertiente de prevención, y se convirtió en uno de los grandes retos de la gestión municipal. En muchos casos, las redes de alcantarillado databan de la época romana, por lo que habría que adecuarla a las necesidades de la época. Los vertidos de aguas sucias eran reorientados hacia las aguas interiores o marítimas. La captación de aguas también requería la atención de los regidores, ya fueran subterráneas o de ríos cercanos. La recogida de residuos era igualmente una competencia municipal, para cuya gestión disponían los concejos de personal propio, así como un vertedero en el alfoz o espacio de influencia de los municipios de tamaño considerable⁷.

Siguiendo a Bermúdez Aznar⁸ podríamos decir que son cuatro las notas que caracterizan al municipio de la monarquía absolutista: la diversidad o pluralidad estructural; la crisis y decadencia de las cortes, donde estaban representadas las ciudades, a lo que se sumaba la injerencia y control real en la vida local; una estructura institucional anquilosada, con oficios susceptibles de compra, que dan pie a la formación de auténticas oligarquías urbanas; por último, una gestión administrativa ineficaz de los intereses locales, debido fundamentalmente a la gran cantidad de oficios, la situación endémica de las haciendas locales, y desabastecimiento de la población.

En definitiva, las instituciones propias de la época absolutista a finales del siglo XVIII estaban absolutamente degradadas. Dada la situación endémica de las entidades locales y la ineficacia de las oligarquías locales para la gestión de los concejos, se produce, como no podía ser menos, un empobrecimiento paulatino de la población, que toca fondo con los motines de Esquilache en 1766⁹. La respuesta de la corona fue el Auto acordado de 5 de mayo de 1766¹⁰. Tal Auto ha sido recogido en el título XVIII del Libro VII de la Novísima Recopilación, continuando con la Instrucción de 26 de junio de 1766, sobre elección anual de los diputados y personero del común; uso y prerrogativas de

pueblos”, que consta de siete leyes. En la Ley V, de los Reyes Católicos, por pragmática del 26 de julio y provisión del Consejo de 22 de octubre de 1502, se menciona especialmente la de las labores y limpiezas de las calles.

⁷ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, Iustel Portal Derecho, Madrid, 2005, págs. 105-107.

⁸ Vid. la ponencia de BERMÚDEZ AZNAR, A., «Marco jurídico del municipio en el tránsito del Antiguo Régimen al Estado Constitucional», en AA.VV., *El municipio constitucional*, cit., págs. 27-47.

⁹ Vid. HERR, *España y la revolución del siglo XVIII*, Aguilar, Madrid, 1988.

¹⁰ Vid. DE CASTRO, C., *La revolución liberal y los municipios españoles (1812-1868)*, Alianza, Madrid, 1979. También en GONZÁLEZ ALONSO, B., «El régimen municipal y sus reformas en el siglo XVIII», cit., págs. 266-267.

estos oficios¹¹. La trascendencia de lo puramente local ha sido estudiada profusamente por García Fernández, a cuya obra nos remitimos. Sin embargo, y en lo que nos interesa, el cambio fundamental operado por tal Auto fue la instauración del sistema democrático en la elección de los diputados y personeros del común, y no tanto por sus bien limitadas funciones¹².

Las instituciones propias de la época absolutista de finales del siglo XVIII estaban completamente degradadas.

Imperaba un fuerte centralismo, y los corregidores ejercían gran parte de las atribuciones que hoy consideramos propias del Municipio.

Las técnicas centralizadoras de la época absolutista alcanzan su máximo exponente a través de la figura del corregidor durante el reinado de Carlos III¹³. Según la Cédula de 15 de mayo de 1788 (que debe ser completada con las ordenanzas de cada Municipio) correspondían al corregidor competencias administrativas, hacendísticas, de impulso de la justicia, militares, eclesiásticas, de policía urbana, de abastos y pósitos, de inspección, tanto de servicios educativos como de beneficencia, y de fomento. De este modo, podríamos afirmar que muchas de las competencias que tradicionalmente correspondían al municipio, se asumen por el poder central, que las ejerce a través del corregidor¹⁴.

Para corroborar tal afirmación, y abundando en la competencia de policía urbana, recurrimos nuevamente a la Novísima Recopilación, la Ley II del Título XXXII «De la policía de los pueblos», del Libro VII, que se transcribe por resultar de sumo interés¹⁵:

«Prevendrán los Corregidores a las Justicias de las ciudades, villas y lugares de su provincia, se esmeren en su limpieza, ornato, igualdad y empedrados de las calles, y que no permitan desproporción ni des-

¹¹ Vid. CARLOS IV, *Novísima Recopilación de las leyes de España : dividida en XII libros : en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II y se incorporan las pragmáticas, cedulas, decretos, ordenes ... expedidos hasta 1804. mandada formar por Carlos IV*, cit., T. III, págs. 448 y ss.

¹² Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional: autonomía y centralización en Francia y en España*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1983.

¹³ Vid. Albi Cholbi, F., *El corregidor en el municipio español bajo la monarquía absoluta (ensayo histórico-crítico)*, Publicaciones del Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1943, pág. 172.

¹⁴ Vid. *Ibid.*, pág. 74. También GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., pág. 185. El autor remite a las opiniones de ALBI y GONZÁLEZ ALONSO.

¹⁵ Cfr. CARLOS IV, *Novísima Recopilación de las leyes de España : dividida en XII libros : en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II y se incorporan las pragmáticas, cedulas, decretos, ordenes ... expedidos hasta 1804. mandada formar por Carlos IV*, cit., T. III., pág. 668.

igualdad en las fábricas que se hicieren de nuevo; y muy particularmente atenderán á que no se deforme el aspecto público con especialidad en las ciudades y villas populosas; y que por lo mismo, si algún edificio ó casa amenazare ruina, obliguen á sus dueños á que la reparen dentro del término que les señalaren correspondiente; y no lo haciendo, lo manden ejecutar á su costa; procurando tambien, que en ocasión de obras y cosas nuevas, ú derribos de las antiguas, queden más anchas y derechas las calles, y con la posible capacidad las plazuelas; disponiendo igualmente, que no queriendo los dueños reedificar las arruinadas en sus solares, se les obligue á su venta á tasación, para que el comprador lo execute; y que en los que fueren de mayorazgos, capellanías ú otras fundaciones semejantes, se deposite su precio hasta nuevo empleo.

En los pueblos que estuvieren cerrados, procurarán que se conserven sus murallas y edificios públicos, sin dar lugar á que se arruinen, ocurriendo con tiempo á su reparo; á cuyo fin darán cuenta al Consejo para que se tome la conveniente providencia. Cuidarán de que las entradas y salidas de los pueblos esten bien compuestas; y que las alamedas y arboledas, que hubiere á las cercanías de los lugares para recreo y diversión, se conserven, procurando plantarlas de nuevo adonde no las hubiere y fuere el terreno á propósito para ello.»

Este encuadre en el ramo de policía servirá de base para la ulterior normativa sectorial estatal del siglo XIX, de tal forma que los municipios actuaban como simples apéndices del poder ejecutivo central. Las normas contenidas en la Novísima Recopilación se fueron trasladando a las ordenanzas municipales, que posteriormente se vieron mediatizadas por lo prevenido normativa sectorial estatal¹⁶. La competencia para velar por su cumplimiento se residenciaba en el corregidor¹⁷.

¹⁶ Cfr. MARTÍNEZ ALCUBILLA, M., *Diccionario de la Administración española, peninsular y ultramarina; compilación ilustrada de la novísima legislación de España en todos los ramos de la Administración pública*, 2.^a ed., Administración, Madrid, 1868, T. X, págs. 299-364. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/diccionarioAlcubilla1868T10.pdf>. Dice literalmente: «Todo el tít. XIX del Libro III de la Novísima Recopilación está dedicado á la policía de la Corte. La mayor parte de sus disposiciones se hallan hoy comprendidas en sus ordenanzas municipales, á las que en general corresponden, sin que por eso deba el Gobierno abandonar completamente este asunto a la acción de los Ayuntamientos como dejamos indicado ORDENANZAS MUNICIPALES».

¹⁷ Cfr. CARLOS III, *Real Cédula de S.M. y Señores del Consejo (de 15 de mayo de 1.788) en que se aprueba la Instrucción inserta de lo que deberán observar los Corregidores, y Alcaldes Mayores del Reyno*, Imprenta de Don Pedro Marín. Reimpreso en Bilbao: Por la Viuda de Antonio de Egusquiza, Impresora del M.N. y M.L. Señoría de Vizcaya, Madrid, 1788. [Consulta: 01/12/16]. Disponible en: <http://bvpb.mcu.es/es/consulta/registro.cmd?id=413728>, págs. 34-35.

Ver, en concreto, capítulos LVIII y LIX, que suponen una copia literal de la Ley II del Tít. XXXII del Libro VII de la Novísima Recopilación citada anteriormente. La misma fue desarrollada por Real Orden de 16 de abril de 1805, en particular ordenando un especial cuidado con respecto a la limpieza y aseo de los pueblos, y circular

I.B Las aguas y su publicación medieval

La normativa en materia de aguas podríamos decir que tenía la suficiente entidad propia como para conformar un ramo diferente. La publicación de las aguas tiene su origen en la Ley 3.^a, Tít. XXVIII, Partida 3.^a de las Siete de Alfonso X El Sabio¹⁸. En tal título se establecen las cosas que son o no susceptibles de ser ostentadas en propiedad por el hombre. De este modo, se distingue entre el agua o el aire, que pueden usar todas las criaturas sin excepción, no sólo los hombres; los ríos, puertos y caminos, que pertenecen a todos los hombres comunalmente, sean moradores o no del lugar; y, por último, las fuentes de los pueblos o sus plazas, que son de titularidad del común de la ciudad, villa o castillo y que puede usar «todo aquel que sea morador». Tras esta importante declaración, la regulación de las aguas se lleva a cabo a través de normativa dispersa, en forma de Reales Ordenes, no siendo hasta la Ley de 1866 que encontramos un cuerpo legal que sustente la regulación del ramo¹⁹.

I.C El transporte de mano y competencias reales

El transporte urbano no supondrá una inquietud de los cargos concejiles hasta finales del siglo XIX, principios del siglo XX, con el desarrollo de la ciudad moderna y sustitución de la tracción de sangre por la mecánica²⁰. De hecho, la única regulación al respecto que en-

de 29 de mayo del mismo año, para que se actuase activamente y se diese cuenta al Consejo en el caso que se considerase necesario.

¹⁸ Cfr. *Las siete partidas del muy noble Rey Don Alfonso el Sabio, glosadas por el Ldo. Gregorio López, Tomo II, que contiene la 3.^a, 4.^a y 5.^a*, vol. T. II, Facsímil., En la Oficina de D. León Amarita, con especial permiso de S.M. bajo el examen y aprobación de la Inspección General de Instrucción pública, Madrid, 829, págs. 710-712. [Consulta: 01/12/16]. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/las-siete-partidas-del-rey-don-alfonso-el-sabio-cotejadas-con-varios-codices-antiguos-por-la-real-academia-de-la-historia-tomo-2-partida-segunda-y-tercera--0/html/>

¹⁹ Vid. MARTÍNEZ ALCUBILLA, M., *Diccionario de la Administración española, peninsular y ultramarina; compilación ilustrada de la novísima legislación de España en todos los ramos de la Administración pública*, cit., T. I, págs. 238-326. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/diccionarioAlcubilla1868T01.pdf>.

Ver la voz AGUA. En palabras de Martínez Alcubilla «Las aguas son uno de los ramos más importantes de la Administración pública en su relación con las grandes necesidades que satisfacen. La ley de 3 de agosto de 1866, general sobre todo cuanto á las aguas se refiere, verdadero cuerpo legal que ha venido á llenar una imperiosa necesidad del país, comprenso en sus disposiciones todo cuanto tiene relación con el dominio, uso y aprovechamiento de las aguas».

²⁰ El primer Reglamento del servicio de carruajes destinados a la conducción de viajeros data de 1857, si bien hay una alusión a un Reglamento precedente, de 20 de

contramos en la Novísima Recopilación es la contenida en el título XIV del libro VI, relativa al uso de sillas de manos, coches y literas, una normativa plagada de prohibiciones. Unas, referidas al aspecto físico de las diligencias, para que no dañasen las calzadas, por ejemplo, prohibición de bordados, brocados, flecaduras de puntas, de borlilla, campanilla y redecilla en las sillas de manos y coches. Otras, dirigidas a prohibir absolutamente su alquiler. Se prohibía, pues, «andar en coche alquilado ó con caballos prestados ó con más de cuatro, siendo en todo caso necesario licencia del Rey para usarle ó para enajenarle²¹». Era en todo caso necesaria licencia del rey para usar coche alquilado o para venderlo. Siquiera podía disponerse del propio coche para amigos o parientes, éstos últimos si no convivían o vivían a su costa.

En definitiva, a principios del siglo XIX encontramos unas instituciones locales en franco declive, cuyas atribuciones históricas habían sido asumidas en gran parte por el Estado, a través de la figura del corregidor. En lo que se refiere a la policía urbana, es atribución concejil, supervisada por el corregidor, el velar por la limpieza y ornato de los pueblos. Por tanto, la retirada de los residuos y canalización de aguas, sucias y limpias, será una de las atribuciones locales más tradicionales del ordenamiento jurídico español. A ella habrá de añadirse una incipiente atribución en materia de abastecimiento de aguas de la población, con una regulación jurídica escasa y dispersa, y de contenido más civilista, atinente al dominio de las aguas, que administrativo. Por último, la regulación del transporte urbano no supone en esta época una atribución de las entidades locales, siquiera ejercida a través del corregidor, sino una competencia ejercida por los monarcas, y con una regulación plagada de prohibiciones.

II. PRIMERAS NORMAS DE RÉGIMEN LOCAL: LA POLICÍA Y FOMENTO COMO FORMAS DE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA DURANTE LA CONSAGRACIÓN DEL ESTADO LIBERAL

Durante la ocupación bonapartista se dictaron una serie de normas, a imagen y semejanza de nuestro país vecino, que diseñaron

febrero de 1824, para las provincias, que no consta en la colección legislativa o de decretos en Ibid., T. III, págs. 67-74. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/diccionarioAlcubilla1868T03.pdf>.

²¹ Cfr. CARLOS IV, *Novísima Recopilación de las leyes de España : dividida en XII libros : en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II y se incorporan las pragmáticas, cédulas, decretos, ordenes ... expedidos hasta 1804. mandada formar por Carlos IV*, cit., vol. T. III, págs. 209-218.

unas entidades locales encuadradas en el poder ejecutivo, así como atenazadas por un fuerte centralismo, acentuado por la ocupación. Sólo el principio democrático instaurado por la Constitución de Cádiz atenuará levemente esta fuerte tendencia centralizadora. No obstante, el centralismo será el principio inspirador de la organización territorial español durante el siglo XIX. Este fortalecimiento del poder central se produjo lógicamente en detrimento del local. Veamos cómo se produjo la introducción del principio democrático en nuestro país por parte del constituyente gaditano, así como su repercusión en el haz de competencias locales.

II.A Normativa local durante la ocupación francesa

El Estatuto de Bayona de 7 de julio de 1808 incorpora, como no podría ser menos, las tesis bonapartistas de integración absoluta del municipio en el poder ejecutivo²². El desarrollo constitucional fue escaso, únicamente a destacar la lucha contra la venta de oficios, procurando la instauración de un sistema democrático censitario, que sirviera para mediatizar el poder señorial²³. Mediante Decreto de 4 de septiembre de 1809 «Para la creación de nuevas municipalidades en todo el reino y obligación que se impone a los jueces, abogados y escribanos de presentar sus títulos», se regula la disolución de los ayuntamientos, y constitución de los nuevos, con arreglo a un sistema censitario. Tan escasa regulación tiene su complemento indispensable en el Decreto de 17 de abril de 1810, «Sobre la división prefectoral²⁴», mediante el que se pretendía instaurar, sin adaptarlo más mínimo a

²² Vid. CARRÉ DE MALBERG, R., *Contribution à la théorie générale de l'Etat spécialement d'après les données fournies par le Droit constitutionnel français*, Éditions du CNRS. Librairie de la société du Recueil Sirey, Paris, 1920, T. I, págs. 183-191. El autor mantiene que la Ley de 28 de pluvioso transformó al Municipio en una circunscripción administrativa del Estado.

²³ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E., «El municipio constitucional en la España de 1812», *Revista de derecho político*, vol. 83, 2012. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <http://e-spacio.uned.es:8080/fedora/get/bibliuned:DerechoPolitico-2012-83-5140/Documento.pdf>.

Sendos Decretos de 21 de agosto de 1809, relativos al Ayuntamiento de Madrid, dan cuenta del férreo centralismo que se trataba de implantar. El primero, «Por el cual se crea una Municipalidad en Madrid y se señalan las funciones del corregidor», previendo el nombramiento de los regidores mediante un sistema censitario. Las funciones del corregidor estaban enmarcadas en un sistema absolutamente centralista. El segundo de ellos «En que se reúnen a la Real Hacienda los derechos y sisas municipales de Madrid» supuso el establecimiento de un auténtico sistema de tutela financiera.

²⁴ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local* (siglos XVIII a XX), Iustel, Madrid, 2008, págs. 225-250.

las peculiaridades autóctonas, la estructura territorial francesa. Ha de destacarse la gran cantidad de competencias que asumía el prefecto, entre las cuales se encontraban las tradicionalmente asumidas por los municipios, a destacar, en lo que nos interesa, la policía urbana y vigilancia de la salubridad pública²⁵.

En conclusión, durante la ocupación francesa encontramos a un municipio sin competencias propias, absolutamente sometido al poder ejecutivo. Incluso la competencia en materia de policía urbana es atribuida al prefecto, bajo las órdenes del ministro del interior.

II.B Normativa derivada del constitucionalismo gaditano²⁶

Durante la ocupación bonapartista y en los albores del constitucionalismo, se celebró la denominada «consulta al país», en 1809, con la finalidad de elaborar una amplia consulta sobre las instituciones. Dada la ausencia de un requerimiento sobre la organización municipal, sólo veintitrés de las mismas se refirieron a temas municipales, todos coincidentes en que se deseaba un municipio nuevo, diferente al medieval. En concreto, el Ayuntamiento de Palma de Mallorca solicitó que los municipios recobrasen sus antiguas funciones, mediatizadas por las funciones de las audiencias²⁷. En lo que se refiere al municipalismo, la opción que adoptaron los doceañistas fue un cambio institucional, más que una ruptura²⁸. Muy debatida ha sido doctrinalmente la influencia francesa en lo que se refiere a la organización administrativa. En este punto, seguimos fundamentalmente los análisis efectuados por Orduña Rebollo y García Fernández. Entendemos con ellos que, en la que se refiere a las atribuciones municipales, se continuó la tradición histórica española, más generosa que la france-

²⁵ Cfr. Art. I Tít. IV Decreto 17 de abril de 1810, «De las municipalidades», cuyo gobierno interior «dependerá únicamente de los Prefectos, baxo las órdenes de nuestro Ministro de lo Interior».

²⁶ En general, en relación a la historia del constitucionalismo español, cfr. SANCHEZ AGESTA, L., *Historia de constitucionalismo español (1808-1936)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984; VILLARROYA, J.T., *Breve historia del constitucionalismo español*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994 y SOLÉ TURA, J.; AJA, E., *Constituciones y períodos constituyentes en España, 1808-1936*, Siglo XXI, Madrid, 2009.

²⁷ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, cit., ver págs. 127-128. También, GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., págs. 214-231.

²⁸ Vid. POSADA, A., *Evolución legislativa del régimen local en España, 1812-1909*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982, pág. 48.

sa²⁹. No obstante, es indudable la influencia francesa, revolucionaria, en lo que se refiere a la ideología de división de poderes e introducción del principio democrático, pero también bonapartista, diferenciando los órganos unipersonales-ejecutivos de los colegiados-deliberantes. De este modo, se distinguirá entre alcalde y ayuntamiento, y a través del órgano unipersonal se ejecutan las directrices de un Estado fuertemente centralizado³⁰

II.B.1 La consagración de las competencias municipales en la Constitución de 1812. Comparación con la doctrina del *pouvoir* municipal francés

Centrándonos en las atribuciones municipales, la constitución de 1812 es la única en la historia de nuestro constitucionalismo que las enumera. El debate del art. 319 (321 del texto constitucional), relativo a las competencias locales, no suscitó un excesivo interés en los constituyentes, ni intervenciones a destacar. Los párrafos primero, relativo a la policía de salubridad y comodidad; y el séptimo, relativo al cuidado, construcción y reparación de caminos, calzadas, puentes (...) y todas las obras públicas de necesidad, utilidad y ornato (entre las cuales debemos incluir las fuentes y canalizaciones de aguas); así como el resto del precepto, se aprobaron sin apenas discusión³¹.

Convenimos con García Fernández en que es sorprendente cómo un conjunto tan amplio de atribuciones no suscitara un debate más intenso por parte de los constituyentes³². Pudiera deberse a que estas atribuciones eran las tradicionalmente asignadas a las corporaciones,

²⁹ Cfr. ORDUNA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, cit., pág. 130.

³⁰ Cfr. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit. Ver a este respecto, esencialmente, las conclusiones, págs. 337-341. En la conclusión 5.^a, puede leerse: ... «Con grandes imperfecciones técnicas, la organización local diseñada en Cádiz aparece con rasgos tremendamente centralizadores, hasta el extremo de ser uno de los factores que contribuyó con más fuerza a establecer un poder ejecutivo poderosísimo. A partir de 1812-1813 se establece un Estado centralizado que poco se distancia del Estado napoleónico y del Antiguo Régimen (cuya normativa cubre las lagunas que no llenó el influjo francés). Ello hace dudar de los rasgos democráticos del primer municipio constitucional, por más que en apoyo de esta última imagen se aduzca el sufragio y la remodelación “moderna” de las viejas y caducas estructuras municipales».

³¹ Vid. *Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, T.11, Imprenta Real, Cádiz, 1812, págs. 235-239. Sesión de 11 de enero de 1812. Facsímil. [Consulta 01/12/16]. Disponible en web: http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/diarioCortesCadiz/index/assoc/Diario_C/ortesCad/iz_T11.dir/Diario_CortesCadiz_T11.pdf.

³² Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., págs. 253-254

y tal sería la opinión del propio Argüelles³³. Así pues, sin que hasta la fecha se hayan podido esclarecer los argumentos que le sirven de fundamento, se establece en la primera norma fundamental española un abanico de atribuciones municipales.

*La Constitución gaditana ha sido la única
de la historia de nuestro constitucionalismo
que comprendía una relación
de atribuciones municipales.*

*Los constituyentes optaron más por una renovación
orgánica que funcional, apostando sin ambages
por la instauración del principio democrático.*

*Las atribuciones municipales bien
pudieron ser tomadas
de la Novísima Recopilación.*

Se echa en falta un sustento doctrinal sólido, tal y como ocurrió en el país vecino, con la doctrina del *pouvoir municipal*³⁴, y su positividad en los arts. 49 y 50 del Decreto de la Asamblea Constituyente de 14 de diciembre de 1789:

«49. Les corps municipaux auront deux espèces de fonctions à remplir; les unes, propres au pouvoir municipal; les autres, propres à l'administration générale de l'Etat, et déléguées par elle aux municipalités.

50. Les fonctions propres au pouvoir municipal, sous la surveillance et l'inspection de assemblées administratives, sont: de régir les biens et revenus communs des villes, bourgs, paroisses et communautés, de régler et d'acquitter celles des dépenses locales qui doivent être payées des derniers communs; de diriger et faire exécuter les travaux publics qui sont à la charge de la communauté; d'administrer les établissements qui appartiennent à la commune, qui sont entretenus de ses deniers, ou qui sont particulièrement destinés à l'usage des ci-

³³ Vid. ARGÜELLES, A., *Discurso preliminar a la Constitución de 1812*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1981. Manejamos la edición electrónica, publicada en 2011 por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. [Consulta: 01/12/2016].

Disponible en web: <http://www.cepc.gob.es/docs/actividades-bicentenario1812/discuprelacons1812.pdf?sfvrsn=2>.

En las págs. 116-117 podemos leer: «... Tal ha parecido a la Comisión el modo de hacer útil a una institución tan antigua, tan nacional y tan análoga a nuestro carácter, a nuestros usos y costumbres. Las facultades que el proyecto atribuye a los ayuntamientos son las propias de su instituto. Hasta el día han ejercido la mayor parte de ellas, y las demás son de la misma naturaleza y tienen también por objeto el beneficio de los pueblos».

³⁴ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., «Turgot y los orígenes del municipalismo moderno», *Revista de administración pública*, vol. 33, 1960, págs. 79-110. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2112480..>

toyens dont elle est composée; de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics³⁵.»

Puede observarse que, si bien el abanico de competencias no es tan amplio como el prevenido en la Constitución española de 1812, sí se prevé un ámbito de actuación privativo, en el cual los municipios actuaban con autonomía, en la defensa de sus respectivos intereses, bajo la vigilancia e inspección de las asambleas administrativas, su órgano representativo, sin interferencia de autoridad proveniente del poder central. Debemos destacar en este punto que en el derecho francés se parte de una concepción legal del municipio, que desemboca en un principio de especialidad, esto es, el Municipio podrá actuar allí donde le permitan las leyes. Esta concepción contrasta con la propia del derecho germano, en el que, partiendo de una concepción natural del municipio, se prevé, desde un primer momento, una cláusula general de competencia³⁶.

II.B.2 Determinación de competencias locales y control de la gestión municipal por las diputaciones provinciales

Abundando en la atribución competencial efectuada por la Constitución de 1812, a la vista del art. 323 (en discusión de las Cortes 321), podemos afirmar que tal esfera de intereses privativos no fue salvaguardada por el constituyente gaditano, que sometió el ejercicio de las atribuciones municipales a la inspección de la diputación provincial, que velaría por la adecuada inversión de los caudales municipales. Este capital asunto también fue aprobado en la asamblea constituyente sin debate alguno³⁷. La tutela que ejercía el poder central sobre los municipios, consagrada en este artículo por los constituyentes, resulta especialmente acentuada a través de la figura del jefe polí-

³⁵ Cfr. La colección de J.B. DUVERGIER, AVOCAT Á LA COUR ROYALE DE PARIS, *Collection complète des lois, Décrets, Ordonnances, Réglemens avis du Conseil-d'État, publiée sur les éditions officielles du Louvre; de L'Imprimerie Nationale par Baudouin; et du Bulletin des Lois; (De 1788 á 1830 inclusivement, par ordre chronologique) Continuée depuis 1830*, Tomo Premier, 2.^a edición, Chez A. Guyot et Scribe, Libraires-Éditeurs, París, 1834. Ver págs. 63-71.

³⁶ Sobre la concepción natural del municipio vid. ALBI CHOLBI, F., «La crisis del concepto de municipio como entidad natural», *Revista de Estudios de la Vida Local*, 5, 1942. [Consulta: 01/12/16]. Disponible en: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=REALA&page=article&op=view&path%5B%5D=3855&path%5B%5D=3910>.

³⁷ Cfr. *Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, vol. T. 11., cit. Ver, en concreto, la sesión del día 12 de enero, pág. 242.

tico, nombrado por el rey, presidente de la diputación provincial, e instrumento necesario para ejercer la inspección sobre los asuntos municipales y provinciales³⁸.

De los debates sí resulta a destacar el suscitado en torno a la planta municipal que se pretendía establecer, se estableció, y que, sin grandes alteraciones tenemos en la actualidad. Veamos el debate de la sesión del día 10 de enero de 1812, sobre el art. 308 (finalmente 310)³⁹.

«(...)El Sr. Martínez (D. Bernardo): Señor, si la ley debe tener por objeto la utilidad en común, la que se establece en el art. 308 de este proyecto para que en los pueblos que por sí, ó con su comarca, lleguen á 1.000 almas se pongan ayuntamientos, carece de este requisito tan esencial. Contrayéndome á las aldeas, debemos suponer que para que esta corporación pueda cumplir con lo que se propuso la comisión en su establecimiento, es preciso tengan fondos considerables de que disponer en beneficio del público; porque ¿cómo podrán fundar escuelas de primeras letras, cuidar de la reparación de los caminos, puentes, cárceles, montes, plantíos, etc...conforme al art. 319 siguiente, sino hay que gastar? ¿Con qué se ha de dotar un escribano que á lo menos necesita 200 ducados anuales, y por parte del resto de su salario, prescindiendo de lo que es indispensable para socorrer al alcalde, que estará diariamente ocupado sin poder ocurrir á las faenas de su labor, de que depende él y su familia? ¿Con qué se han de pagar los verederos que circulan las órdenes continuamente de la capital, y con qué, finalmente, sea de propagar la industria en todos los ramos? Sería preciso cargar á 250 vecinos, que componen el número de las 1.000 almas, la mayor parte de pobres, una contribución superior á su facultades, solo para este efecto, imposibilitándolos absolutamente para otras que son más interesantes á la Nación; de todo esto resulta que, lejos de ser útil, es perjudicial esta ley.

Será, pues, conveniente, no lo dudo, que haya ayuntamientos; pero solo en el caso que se reduzcan al número de partidos de cada provincia, ó á los más, señalando 1.000 vecinos a cada uno. Por lo mismo, no puedo aprobar el artículo en los términos en que se halla, á lo menos respecto á Galicia.

(...)

Sr. ARGÜELLES: Estas son dificultades que ya reconoce la comisión; pero son muy subalternas á la utilidad del establecimiento de los ayuntamientos. Probado que estos son necesarios, deben vencerse los inconvenientes que ocurran. Por lo que hace á los pueblos que tengan territorio señalado, ya no hay obstáculo, y con respecto á los que no tengan térmi-

³⁸ Vid. *Ibid.*, págs. 242-250. Las discusiones a este respecto sí fueron más fervientes, debatiéndose los constituyentes entre los riesgos derivados del excesivo centralismo y la amenaza del federalismo en el caso de falta de control por parte del poder central.

³⁹ Cfr. *Ibid.*, págs. 219-223.

no, se les señalará proporcionalmente y conforme se juzgue más á propósito. Lo esencial es mirar si el establecimiento de estas corporaciones, tan análogas al sistema de nuestras leyes y de la presente Constitución, es útil ó no. Yo tampoco dudo que varios pueblos tendrán que hacer algunos desembolsos; pero las ventajas que con el tiempo reciban de semejante establecimiento, les indemnizará sobradamente de un gasto momentáneo; porque no hemos de comparar los ayuntamientos que prescribe la Constitución con los actuales, que por lo regular tienen el defecto de estar compuestos de individuos que son miembros de ellos por juro de heredad; y como en adelante serán elegidos de otro modo, promoverán por su propio interés el bien del pueblo, en términos que lo recompensasen de cuantos gastos pueda hacer para plantear este establecimiento. Yo aun no he oído que ningún Sr. Diputado haya encontrado reparos en que se establezca una parroquia en un pueblo, á pesar de los gastos que esto ocasione; porque aunque es verdad que el pasto espiritual es preferible á todo, no debe ser desatendido tampoco el pasto político. Los resultados de los ayuntamientos se conocerán en adelante, y sobre lo venidero es donde los legisladores deben extender siempre sus miras. Ninguna institución, por útil que sea, deja de tener sus inconvenientes por el pronto; pero estos deben ponerse en balanza con las utilidades, y resultando que estas son mayores, nadie debe detenerse en adoptar la institución.

(...)»

Según se deduce del debate transcrito, en la mente de los constituyentes estuvo primar, ante cualquier desventaja, el principio democrático en la gestión de las corporaciones locales, como antídoto del desgobierno derivado de la compra de oficios municipales. Por tanto, optaron por la renovación orgánica de las corporaciones, un cambio absolutamente rupturista con la situación precedente, sin atender a los inconvenientes que pudieran derivarse de tal decisión con respecto a la planta municipal y prestación de los correspondientes servicios municipales.

II.B.3 Abolición de los señoríos jurisdiccionales y la competencia municipal en materia de aguas

Cabría preguntarnos cómo pudo aceptarse tal cambio por los titulares de tales oficios, sin que se suscitase una gran oposición al respecto. La pista nos la da García Fernández⁴⁰, que, aludiendo a Hernández Montalbán, distingue entre la dimensión jurisdiccional del señorío, con competencias judiciales y administrativas, y la dimen-

⁴⁰ Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit. Ver págs. 240-242.

sión económica, relativa a la propiedad de la tierra. Los titulares de oficios municipales renunciaron al primero, pero no al segundo. Tal deducción es la que se deriva del Decreto LXXXII, de 6 de agosto de 1811⁴¹, de la incorporación de los señoríos jurisdiccionales a la Corona, que no afectó de una manera significativa a la propiedad de las tierras. De un lado, se preveía el derecho de los titulares de reintegrar las prerrogativas obtenidas a título oneroso, así como de ser indemnizados por aquellas prerrogativas que se hubieran obtenido como compensación a grandes méritos realizados. Para obtener tales reintegros o indemnizaciones debían ser presentados los correspondientes títulos ante los juzgados correspondientes. Como queda reflejado, la compensación era pecuniaria, *quedando al libre uso de los pueblos, con arreglo al derecho común y a las reglas municipales de cada pueblo* los derechos de aguas, montes y molinos (art. VII.º). Por tanto, este artículo es de una capital importancia, pues esboza la futura atribución de competencias en materia de aguas y montes a las corporaciones locales, una vez extintos los señoríos.

II.B.4 Instrucción de 1813⁴²

El régimen local instaurado por la constitución gaditana se plasmó en el Decreto de Cortes CCLXIX de 23 de junio de 1813. Sólo si observamos la estructura deducimos la estructura territorial que desea implantarse: de las obligaciones de los ayuntamientos (sic), de las obligaciones y cargas de las diputaciones provinciales (sic) y de los jefes políticos.

En cuanto a las primeras, se equipara obligación a atribución competencial, extendiendo las primeras a todas las segundas. Entre ellas encontramos nuevamente la policía urbana y de salubridad, salubridad en las aguas y en las calles, prácticamente reproduciendo lo prevenido en el texto constitucional.

⁴¹ Vid. ESPAÑA. CORTES DE CÁDIZ, *Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta su igual fecha de 1811*, vol. 1, Imprenta Real, Cádiz, 1811, pág. 194. [Consulta: 01/12/2016]. Disponible en web: http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/coleccion-de-los-decretos-y-ordenes-que-han-expedido-las-cortes-generales-y-extraordinarias-desde-su-instalacion-en-24-de-septiembre-de-1810-hasta-igual-fecha-de-1811--0/html/0027b5e4-82b2-11df-acc7-002185ce6064_212.html.

⁴² Vid. ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local (siglos XVIII a XX)*, cit. En concreto, la Instrucción de 1813 la encontramos en las págs. 299-309.

Como reseñamos anteriormente, del diario de sesiones no se desprende cuál fue el sustento doctrinal o criterio de atribución de competencias, a diferencia, como vimos, del Decreto francés de 1789, inspirado en la doctrina del *pouvoir municipal*. Es más, del discurso preliminar del Argüelles parece deducirse que, en lo que a atribuciones municipales se refiere, se optó por el continuismo histórico. Hasta tal punto es así, que García Fernández ya ha puesto de manifiesto que tanto el art. 321 de la Constitución de 1812 como la Instrucción de 1813 se asemejan enormemente al contenido del Libro VII de la Novísima Recopilación⁴³. Hasta tal punto, que el citado autor llega a concluir que «En este orden de cosas se ignora si fue por azar como llegaron estas competencias (y no otras) al texto constitucional y a la Instrucción. Incluso se diría que los redactores de la Instrucción tuvieron a la vista el Libro VII de la Novísima Recopilación y que de este código tomaron lo que les pareció conveniente, sin orden ni concierto.»

La Instrucción, en primer lugar, incluye competencias que podríamos denominar de policía urbana y de salubridad⁴⁴, fiel trasunto de las competencias atribuidas a las entidades locales desde la época bajomedieval. Dentro de la policía de salubridad se encuadra la limpieza de las calles (artículo I). Dentro de la policía de comodidad, por primera vez, tras la abolición de los señoríos jurisdiccionales, y junto a una competencia urbanística más depurada, aparece la obligación de velar por la existencia de fuentes públicas y abundancia de aguas, tanto para los hombres como para los animales⁴⁵.

El capítulo II de la Instrucción se refiere a las diputaciones provinciales, a las cuales se les atribuyen fundamentalmente funciones de control de los ayuntamientos.

⁴³ Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., págs. 276-277.

⁴⁴ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local (siglos XVIII a XX)*, cit. pág. 299. Ver art. I del Decreto CCLXIX, «Estando á cargo de los pueblos la policía de salubridad y comodidad, deberán cuidar de la limpieza de las calles, mercados, plazas públicas y de la de los hospitales, cárceles y casas de caridad ó de beneficencia: velar sobre la calidad de alimentos de toda clase: cuidar de que en cada pueblo haya cementerio convenientemente situado: cuidar asimismo de la desecación, o bien de dar curso á las aguas estancadas ó insalubres: y por último, de remover todo lo que en el pueblo ó en su término pueda alterar la salud pública ó de los ganados».

⁴⁵ Vid. *Ibid.* pág. 299, art. V, «Para procurar la comodidad del pueblo cuidará el Ayuntamiento, por medio de providencias económicas, conformes á las leyes de franquicia y libertad, de que esté surtido abundantemente de comestibles de buena calidad; cuidará asimismo de que estén bien conservadas las fuentes públicas, y haya la conveniente abundancia de buenas aguas, tanto para los hombres, como para los animales; también extenderá su cuidado á que estén empedradas y alumbradas las calles en los pueblos en que pudiere ser; y en fin, de que estén hermoseados los parques públicos en cuanto lo permitan las circunstancias de cada pueblo».

Por último, el capítulo III se refiere a los jefes políticos. Sólo el número de preceptos del citado capítulo ya nos avanza la importancia que asume esta figura en la organización territorial del estado: treinta y cinco, frente a los veinticinco del primer capítulo, de los ayuntamientos, o dieciocho del segundo, de las diputaciones provinciales. Según el art. I, (...) «reside en él la superior autoridad dentro de la provincia para cuidar de la tranquilidad pública, del buen orden, de la seguridad de las personas y bienes de sus habitantes, de la ejecución de las leyes y órdenes del Gobierno, y en general de todo lo que pertenece al orden público y la prosperidad de la provincia (...)». Es el único conducto de comunicación entre los ayuntamientos y la diputación provincial, y entre ésta y el gobierno (art. XVI).

Si analizamos en profundidad la Instrucción, y siguiendo a Posada Herrera⁴⁶, veremos cómo sólo las atribuciones que analizamos de policía de salubridad y comodidad pueden entenderse ejercidas con un margen aceptable de autonomía. El ejercicio del resto de las atribuciones municipales –estadística, sanidad, obras públicas, establecimientos como hospitales o casas de expósitos, administración de pósitos y de bienes de propios, como montes y plantíos, así como de caudales de propios y arbitrios, fomento y, por supuesto, el orden público– estaba supervisado por la diputación provincial o jefe político⁴⁷.

Y decimos que la policía de salubridad y comodidad se ejerce por los ayuntamientos con un margen razonable de autonomía porque era al jefe político al que tocaba resolver las quejas de los vecinos que se sintiesen perjudicados por las providencias económicas o gubernativas emanadas de los ayuntamientos o de los alcaldes. El jefe político, para la resolución de tales reclamaciones, podrá oír a la diputa-

⁴⁶ *Vid. Ibid.* Ver, en concreto, las Lecciones de Administración de Posada Herrera, transcritas en la obra, págs. 625-671. Resumidamente viene a decir que mediante la Instrucción de 1813 atenuó en algo las cortapisas establecidas en el texto constitucional.

⁴⁷ De este modo, los arts. V y VII del Capítulo II, atribuyen a las diputaciones provinciales el control de las cuentas municipales y la administración de los pósitos y de los caudales de propios y arbitrios. El art. IX atribuye a la diputación nuevamente el control del cumplimiento por parte de los ayuntamientos de las atribuciones en materia de obras públicas, gestión de hospitales y casa de expósitos, así como vigilancia y cuidado de montes y plantíos del común.

La supervisión y llevanza de la estadística a nivel provincial corresponde al jefe político (art. XXI, cap. III), así como la adopción de medidas en caso de epidemia, con el auxilio de la Junta de Sanidad (art. XXII, cap. III). Igualmente al mismo corresponde la supervisión de la administración de los pósitos y de los caudales de propios y arbitrios (art. XXV, cap. III), así como el fomento de la agricultura, industria y comercio en la provincia (art. XXVI, cap. III). Por último, al mismo corresponde el orden público en el interior en la provincia, la tranquilidad de poblaciones y seguridad en los caminos (art. XXVII).

ción provincial. La resolución de tales quejas lo era en vía administrativa, y por su tramitación no podía exigirse derecho alguno (arts. XVIII, cap. I y XXXIV, cap. III). La diputación provincial conocía de los recursos o quejas de los vecinos por desavenencias en el repartimiento realizado por los ayuntamientos, o en temas de abastos, o sobre el reclutamiento militar.

Por lo tanto, vía recurso administrativo o queja vecinal el jefe político ejercía un control externo de los acuerdos o resoluciones municipales, incluso de los dictados en el ejercicio de atribuciones ejercidas sin supervisión ulterior. Precisamente este recurso en alzada ante el jefe político es uno de los motivos que lleva a concluir a García Fernández⁴⁸ siguiendo a García de Enterría⁴⁹ que la normativa del siglo XIX española no contempla un ámbito de asuntos privativos propios, observándose la aplicación del sistema napoleónico, en donde el único criterio de atribución de competencias es la atribución de cada servicio a una esfera concéntrica. En esta línea de opinión se alinean también Orduña Rebollo⁵⁰ o Parejo Alfonso⁵¹. Otros autores, como Martín Retortillo⁵² o Concepción de Castro⁵³ deducen de la Instrucción un área privativa del Municipio y otras competencias delegadas del poder central.

Decantándonos por la primera de las opciones, tenemos no obstante que manifestar que en materia de policía de comodidad y salubridad urbana –recogida de residuos y suministro de aguas públicas– se observa un cierto ámbito de autonomía, sin supervisión provincial, ni por parte de la diputación provincial ni por parte del jefe político. Este cierto ámbito de autonomía es limitado por un recurso de alzada ante el jefe político, que sirve de cauce a las quejas y reclamaciones vecinales.

Nos encontramos, pues, ante un Estado fuertemente centralizado, con una administración local encargada de servicios reducidos estrictamente a su ámbito territorial, y supervisada por la administración provincial. Las atribuciones en materia de limpieza viaria y recogida de residuos, así como el establecimiento de fuentes públicas de agua salubre se confirman como áreas de gestión genuinamente munici-

⁴⁸ Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., pág. 290.

⁴⁹ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Administración española: estudios de ciencia administrativa*, 3.^a, Alianza, Madrid, 1972, 3.^a ed., págs. 73-75.

⁵⁰ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, cit., pág. 138.

⁵¹ Vid. PAREJO ALFONSO, L., *Derecho básico de la Administración local*, Ariel, Barcelona, 1988, pág. 31.

⁵² Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. et al., *Descentralización administrativa y organización política*, Alfaguara, Madrid, 1973, T. I, págs. 56-58.

⁵³ Vid. DE CASTRO, C., *La revolución liberal y los municipios españoles (1812-1868)*, cit., págs. 82-85.

pales. Se instaura un recurso de alzada ante el jefe político, que canaliza las quejas de los vecinos sobre cualquier acto administrativo municipal. El jefe político sirve, pues, de cauce para que el poder central controle, incluso a requerimiento de los vecinos, la actuación de unos ayuntamientos renovados orgánicamente, en los que se ha implantado recientemente el principio democrático.

II.B.5. Instrucción de 1823⁵⁴

Durante el primer período de Fernando VII ha de destacarse, según Martín Retortillo y Argullol, el desmantelamiento de las corporaciones locales constitucionales⁵⁵. La disolución de los ayuntamientos y el restablecimiento de las corporaciones locales del antiguo régimen hubo lugar mediante Real Cédula de 30 de julio de 1814, a la que hay que añadir el Real Decreto de 15 de junio de 1814, por el que se suprimían las diputaciones provinciales, y, por último, el Real Decreto de 29 de septiembre de 1814, por el que se ordena la restitución de los señoríos jurisdiccionales.

El levantamiento de Riego fuerza la aceptación de la Constitución por Fernando VII, y se establecen nuevamente los ayuntamientos constitucionales instaurados en 1814, que asumieron un gran protagonismo en la vida política, especialmente durante el trienio liberal (1820-1823).

Destacar, previamente a la aprobación de la nueva Instrucción, varias normas. Las dos primeras, la Orden de las Cortes de 8 de noviembre de 1820 y el Decreto CXXII de las Cortes de 29 de junio de 1822⁵⁶, que regulan la enajenación de propios y baldíos, y suponen una primera desamortización civil, la cual ocasiona graves problemas a las haciendas municipales. La tercera, el Decreto de 27 de enero de 1822⁵⁷, que establece una primera división provincial, y afecta a la organización municipal en cuanto a que ya hemos visto que las diputaciones y el jefe político ejercían labores de supervisión y tutela de las corporaciones municipales.

El Decreto XLV, de 3 de febrero de 1823, denominado Instrucción para el gobierno económico-político de las Provincias, fue sancionado

⁵⁴ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local (siglos XVIII a XX)*, cit., págs. 340-366.

⁵⁵ Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. et al., *Descentralización administrativa y organización política: nuevas fórmulas y tendencias*, Tomo I, cit., pág. 67.

⁵⁶ Cfr. ESPAÑA. CORTES GENERALES, *Colección de los decretos y órdenes generales expedidos por las Cortes. Desde 1o de marzo hasta el 30 de junio de 1822. Impresa de orden de las mismas.*, vol. IX, Imprenta nacional, 1822. Ver págs. 562-569.

⁵⁷ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local (siglos XVIII a XX)*, cit., págs. 312-340.

como Ley por el Rey el 2 de marzo de 1823⁵⁸, y es considerado por algunos autores como un verdadero Código de Régimen Local⁵⁹. Lamentablemente tuvo una escasa e intermitente aplicación en el tiempo⁶⁰ según Orduña Rebollo. Siguiendo a este mismo autor, diremos que el legislador hizo un esfuerzo de compilación y revisión de toda la normativa vigente en materia de régimen local, respetando los principios inspiradores de la constitución gaditana. García Fernández, por su parte, entiende que la Instrucción de 1823 establece la estructura municipal básica que perdura hasta nuestros días⁶¹.

En la Instrucción de 1823 se amplían notablemente las competencias que podemos entender ejercidas con una cierta autonomía. En esta ocasión sí se establecen un conjunto de competencias propias, trasunto de la doctrina del *pouvoir municipal*⁶², entre las cuales nuevamente encontramos la policía de salubridad y comodidad. En particular, se contienen alusiones específicas a la limpieza de calles, mercados y plazas públicas y otros establecimientos públicos (art. 1), y por primera vez, se alude por separado a la competencia en materia de abastecimiento de aguas, eso sí, en idénticos términos a la Instrucción de 1813 (art. 16).

*Tanto en la Instrucción de 1813
como en la de 1823 se configuran
como atribuciones municipales la policía
de salubridad y comodidad, entre
las cuales figura el abastecimiento de agua
y limpieza de calles y recogida de residuos.*

*En la Instrucción de 1823
se observa un mayor ámbito
de autonomía municipal,
sometiéndose los acuerdos municipales
a supervisión de la diputación
provincial, que no del jefe político.*

⁵⁸ Sobre la Instrucción de 1823, consultar, en general, ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., *El libro de los Alcaldes y Ayuntamientos*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1978.

⁵⁹ Vid. PAREJO ALFONSO, L., *Derecho básico de la Administración local*, cit., pág. 33.

⁶⁰ Vid. ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, cit., pág. 142: «(...) Con una vigencia intermitente que, en conjunto, no superó los diez años de un total de treinta y tres, es natural que no se obtuvieran resultados importantes de su aplicación. (...)».

⁶¹ Vid. GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional*, cit., pág. 309.

⁶² Tras atribuir las competencias en materia de policía de salubridad y comodidad en el art. 1 de la Instrucción, en el art. 2 se dice literalmente «Las disposiciones que acuerden los Ayuntamientos para cumplir lo prevenido en el artículo anterior, se ejecutarán en los términos que prevengan los mismos Ayuntamientos, ó bien por individuos de su seno, ó bien por otras personas á quienes los encarguen, ó bien por los Alcaldes en cuanto sea necesaria su autoridad».

Paralelamente, se fortalece la figura del alcalde, como órgano unipersonal y ejecutivo que transmite las órdenes derivadas del poder central, como último eslabón de la organización territorial, tras el jefe político. Se incorpora pues, a nuestro ordenamiento jurídico la distinción, traída de la administración napoleónica, de órganos unipersonales, con funciones ejecutivas, y colegiados, con funciones de asesoramiento⁶³.

En lo que se refiere a las quejas o recursos vecinales, aparecen reguladas en el art. 50 de la Instrucción. Será la diputación la que resuelva las mismas, y no el jefe político. Tal regulación confirma nuevamente la existencia de un ámbito más preciso de atribuciones propias de las entidades locales, cuyos actos serán supervisados por la diputación, como autoridad superior, pero no por el jefe político. El centralismo queda pues, atenuado, previéndose un recurso vecinal de alzada, ante otra entidad local que tiene la condición de superior jerárquico.

El problema es que las bondades de la norma no pudieron aprovecharse. El ejército francés invadió España en 1823, y nuevamente Fernando VII ostentó el poder absoluto, durante una década, hasta la rebelión de la Granja, en 1836.

En resumen, nos encontramos con una norma más completa, y en la que la técnica legislativa mejora sustancialmente. Las competencias locales ejercidas con una cierta autonomía se amplían, observándose nuevamente la inclusión de la policía de salubridad, comodidad y el abastecimiento de aguas.

III. CONCLUSIONES

En resumen, en los albores del constitucionalismo nos encontramos con unas entidades locales orgánicamente renovadas, en las que se implantó el principio democrático sin más ambages. Tal instauración, rupturista con la situación precedente, choca con el mantenimiento de la esfera competencial municipal prácticamente inalterada desde la época bajomedieval. Eso sí, se uniformiza el mapa local. Se instauraron ayuntamientos allá donde no los había, todos ellos con el mismo marco competencial y misma organización. La labor de nuestros primeros constituyentes ha sido sumamente enaltecida, y no sin razón, pues el principio democrático y la necesidad de creación de ayuntamientos en toda España se plasmaron por primera vez en un texto de rango constitucional. Como hemos visto, en la intención de

⁶³ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., «Turgot y los orígenes del municipalismo moderno», cit., pág. 103.

los constituyentes gaditanos estuvo primar la existencia de ayuntamientos y su elección democrática, sobre su capacidad de gestión. No obstante, no puede dejarse de mencionar que se esbozaron unas entidades locales frágiles, sin una esfera competencial propia ajena a intromisiones del poder central, y sometidas, en definitiva, a la supervisión de las diputaciones provinciales, presididas por su jefe político, nombrado a su vez por el poder ejecutivo.

En lo que se refiere a la concreción de las competencias locales en materia de policía urbana, poco varía con respecto a la regulación de finales del siglo XVIII, salvo la evidente garantía que supone su plasma-ción en una norma de rango constitucional, por primera y única vez en el constitucionalismo patrio.

En cuanto a la normativa en materia de aguas, destacar que el Decreto XXXII, de 1811, de abolición de señoríos jurisdiccionales, excluyendo los derechos de aguas y montes de la posibilidad de reintegro a los antiguos señores, supuso el germen de una futura atribución de la competencia del ciclo del agua a las corporaciones locales.

Dejamos para otra ocasión la continuación del presente artículo. Resulta apasionante echar la vista atrás hacia la historia de una de las instituciones con más raigambre en nuestra historia político-administrativa: el Municipio. Cuanto más si nos permite hilar un argumento conductor para valorar las recientes reformas operadas en el régimen local.

BIBLIOGRAFÍA

AA. VV., *El municipio constitucional*, Seminario de Historia de la Administración, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2003.

ALBI CHOLBI, F., *El corregidor en el municipio español bajo la monarquía absoluta (ensayo histórico-crítico)*, Publicaciones del Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1943.

— «La crisis del concepto de municipio como entidad natural», *Revista de Estudios de la Vida Local*, n.º 5, 1942, págs. 13-35.

ALBI CHOLBI, F.; ÁLVAREZ, V.; NAVESO, F., *Ley municipal comentada*, Talls. Diana, Madrid, 1935.

ARGÜELLES, A., *Discurso preliminar a la Constitución de 1812*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1981.

- CARLOS III, *Real Cédula de S. M. y Señores del Consejo (de 15 de mayo de 1788) en que se aprueba la Instrucción inserta de lo que deberán observar los Corregidores, y Alcaldes Mayores del Reyno.*, Facsímil, Imprenta de Don Pedro Marin. Reimpreso en Bilbao: Por la Viuda de Antonio de Egusquiza, Impresora del M. N. y M. L.. Señoría de Vizcaya, Madrid, 1788.
- CARLOS IV, *Novísima Recopilación de las leyes de España: dividida en XII libros: en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II y se incorporan las pragmáticas, cédulas, decretos, ordenes... expedidos hasta 1804. mandada formar por Carlos IV*, vol. t. III, Facsímil, Madrid, s.n., 1805.
- CARRÉ DE MALBERG, R., *Contribution à la théorie générale de l'Etat spécialement d'après les données fournies par le Droit constitutionnel français.*, vol. I, Éditions du CNRS. Librairie de la société du Recueil Sirey, Paris, 1920.
- CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J. L., «La cláusula general del competencia municipal», *Anuario del Gobierno Local*, n.º 1, 2001, págs. 37-60.
- DE CASTRO, C., *La revolución liberal y los municipios españoles (1812-1868)*, Alianza, Madrid, 1979.
- Diario de las discusiones y actas de las Cortes*, vol. T.11, Imprenta Real, Cádiz, 1812.
- ESPAÑA. CORTES DE CÁDIZ., *Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta su igual fecha de 1811*, vol. 1, Imprenta Real, Cádiz, 1811.
- *Colección de los decretos y órdenes generales expedidos por las Cortes. Desde 1º de marzo hasta el 30 de junio de 1822. Impresa de orden de las mismas.*, vol. IX, Imprenta nacional, 1822.
- ESTEVE PARDO, J., *Estado garante: idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2015.
- FERNÁNDEZ, T. R.; SANTAMARÍA PASTOR, J. A., *Legislación administrativa española del siglo XIX*, 1. ed, Instituto de Estudios Administrativos (Escuela Nacional de Administración Pública), Madrid, 1977.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Administración española: estudios de ciencia administrativa*, 3ª, Alianza, Madrid, 1972.
- «Turgot y los orígenes del municipalismo moderno», *Revista de administración pública*, vol. 33, 1960, págs. 79-110.

- GARCÍA FERNÁNDEZ, J., *El origen del municipio constitucional: autonomía y centralización en Francia y en España*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1983.
- GONZÁLEZ ALONSO, B., «El régimen municipal y sus reformas en el siglo XVIII», *Revista de Estudios de la Vida Local* (1942-1984), vol. 190, 1976, págs. 249-276.
- HERR, R., *España y la revolución del siglo XVIII*, Aguilar, Madrid, 1988.
- DUVERGIER, J. B., AVOCAT Á LA COUR ROYALE DE PARIS, *Collection complète des lois, Décrets, Ordonnances, Réglemens avis du Conseil-d'État, publiée sur les éditions officielles du Louvre; de L'Imprimerie Nationale par Baudouin; et du Bulletin des Lois; (De 1788 á 1830 inclusivement, par ordre chronologique) Continué depuis 1830*, vol. Tomo Premier, 2ª, Chez A. Guyot et Scribe, Libraires-Éditeurs, París, 1834.
- JORDANA DE POZAS, L., «Tendencias europeas actuales del régimen local». *Las siete partidas del muy noble Rey Don Alfonso el Sabio, glosadas por el Ldo. Gregorio López, Tomo II, que contiene la 3ª, 4ª y 5ª*, vol. T. II, Facsímil., En la Oficina de D. León Amarita, con especial permiso de S. M. bajo el examen y aprobación de la Inspección General de Instrucción pública, Madrid, 1807.
- MARTÍNEZ ALCUBILLA, M., *Diccionario de la Administración española, peninsular y ultramarina; compilación ilustrada de la novísima legislación de España en todos los ramos de la Administración pública*, 2ª ed., Administración, Madrid, 1868.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. ET ALT., *Descentralización administrativa y organización política*, Alfaguara, Madrid, 1973.
- MERCHÁN FERNÁNDEZ, C., *Gobierno municipal y administración local en la España del Antiguo Régimen*, Tecnos, Madrid, 1988.
- ORDUÑA REBOLLO, E., «El municipio constitucional en la España de 1812», *Revista de derecho político*, vol. 83, 2012, págs. 399-437.
- *Historia del municipalismo español*, Iustel Portal Derecho, Madrid, 2005.
- ORDUÑA REBOLLO, E.; COSCULLUELA MONTANER, L., *Historia de la legislación de régimen local (siglos XVIII a XX)*, Iustel, Madrid, 2008.
- ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., *El libro de los Alcaldes y Ayuntamientos*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1978.
- PAREJO ALFONSO, L., *Derecho básico de la Administración local*, Ariel, Barcelona, 1988.

PAREJO ALFONSO, L., «Estado y procesos de cambio. Del Estado prestacional al garante de la prestación», *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, vol. nº 33, 2015, págs. 73-98.

POSADA, A., *Evolución legislativa del régimen local en España, 1812-1909*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982.

SÁNCHEZ AGESTA, L., *Historia de constitucionalismo español: (1808-1936)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984.

SOLÉ TURA, J.; AJA, E., *Constituciones y períodos constituyentes en España, 1808-1936*, Siglo XXI, Madrid, 2009.

VILLARROYA, J. T., *Breve historia del constitucionalismo español*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

Asamblea de Madrid.

Biblioteca de la Universidad de Sevilla.

Biblioteca Miguel de Cervantes.

Biblioteca Universitat Illes Balears.

Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.

Centro de Estudios Constitucionales.

DIALNET.

INAP.

Ministerio de Cultura.

UNED.

Universidad de Sevilla.

